محاضرات في القانون الجنائي

العام

للدكتور بوحوص

السداسي الثاني

الملخص مقدم من طرف الطالب

حسين التسولي

مفهوم القانون الجنائي

اذا ما رجعنا للتشريع الجنائي المغربي فاننا نلاحظ انه لا وجود لنص يعرف القانون الجنائي, و هذا راجع إلى أن مهمة المشرع تنحصر في سن القاعدة الجنائية فقط , و قد وكلت هذه المهمة للفقه و هذا أدى إلى وجود مفهومين الأول موسع و التأني ضيق .

المفهوم الموسع

اعتبر موسعا لأنه يتصرف بالدلالة على تلاتة فروع قانونية , القانون الجنائي العام و القانون الجنائي الخاص اضافة إلى المسطرة الجنائية

المفهوم الضيق

ينحصر هذا المفهوم فقط في القانون الجنائي الموضوعي فقط و لا يضم القانون الجنائي الشكلي و يقصد بالقانون الجنائي الموضوعي , القانون الجنائي العام و القانون الجنائي الخاص

- ✓ القانون الجنائي العام= هو الركن المادي و الركن القانوني و الركن المعنوي و يأطر حق الدولة في العقاب , و يحمي الحقوق و الحريات الفردية
- ✓ القانون الجنائي الخاص= هو الذي يحدد أحكام التجريم و العقاب اضافة إلى المبادئ العامة للقانون الجنائي و يضم كل الجرائم و العقوبات المخصصة لها و هو التطبيق الفعلي لمبدأ لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص .

إما بخصوص القانون الجنائي الشكلي فهو المسطرة الجنائية و هي الاجراءات الشكلية المتخذة بعد وقوع الجريمة من محضر و تحقيق و بحث الخ .... و الهدف منها اقتضاء حق الدولة في العقاب

الجزاء = يتميز الجزاء في القانون الجنائي بالقساوة و ذلك من اجل الردع و لكل قانون جزاء متلا المدني تجد الفسخ و الدفع بمقابل لكن يبقى القانون الجنائي اقصى ما يكون و كل القوانين تطلب مساعدة القانون الجنائي لحماية المصالح لأنه يتميز بهذا الجزاء القاسي لكن يتعرض للانتقاد لأنه يتدخل في كل شئ و في توسع

- ✓ وضيفة القانون الجنائي

تتحدد في حماية المصالح الشخصية و الحقوق لهذا نرى القانون الجنائي يتدخل في القوانين الأخرى متلا مدونة الاسرة

و يرتبط أساسا بالدستور فمتلا الدستور ينص على حرمة المسكن لكنه لا يطبق إي غقوبة على انتهاك هذه الحرية بل يستنجد بالقانون الدستوري

مصادر القانون الجنائي

هنا يمكن طرح السؤال من اين تستمد القاعدة الجنائية ؟

على عكس باقي القوانين الأخرى التي تعرف بتعدد مصادرها فالقانون الجنائي يتميز بقلة المصادر أن صح التعبير فالقاضي الجنائي لا يستخدم العرف أو الشريعة الاسلامية كمصدر متلا الخمر محرم في الاسلام لكن القانون الجنائي اكتفى بالمعاقبة على السكر العلني لأنه يلحق اضطرابا على المجتمع و يعمل القاضي الجنائي بالاتفاقيات الدولية في حالة المصادقة عليها و صدورها في الجريدة الرسمية و يبقى للقانون الجنائي مصدرين أساسيين هما

المجموعة الجنائية الصادرة سنة 1962 و النصوص الخاصة في حال لم يجد القاضي نصا للنازلة لا يعتمد ابد على مصدر أخر فيحكم بالبراءة لأن الأصل في الأفعال الإباحة و الإنذار قبل العقاب

المدارس

ساهمت مجموعة من المدارس في بلورة الأفكار و النظريات للقانون الجنائي, و ذالك منذ النصف التأني من القرن الثامن عشر مع ظهور الثورة الفكرية و طالبت هذه الأخيرة بإصلاح القانون الجنائي من خلال مجموعة من المدارس.

المدرسة الكلاسيكية التقليدية

من أهم ما جاءت بت هذه المدرسة

- ✓ الشرعية الجنائية أساس التجريم و العقاب

يعني لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص واضح و محدد و صادر من سلطة مختصة في التشريع الجنائي

- ✓ المنفعة أساس الحق في العقاب

و تتمثل في شيئين أساسيين

منع المجرم من عدم تكرار الجرم في المستقبل ,إي الردع الخاص

منع أقربائه من تقليده, إي الردع العام

- ✓ وضيفة العقوبة عند هذه المدرسة

الردع و الجزر و ليس التمثيل ,و لا إزالة الجريمة لأنها وقعت و قد وضعت هذه المدرسة مبدأ شهيرا "لكي تكون العقوبة عادلة يجب أن يفوق مقدار الألم و الادى الذي تمثله العقوبة مقدار المنفعة و اللذة الذي يتوقع الجاني حصولها وقت الجريمة

- ✓ حرية الاختيار المطلقة أساس المسؤولية الجنائية

هذه المدرسة تؤمن بحرية الانسان المطلقة في كل نشئ شريطة أن يكون مميزا و عاقلا .

حرية الاختيار واحدة لدى الجميع و المسؤولية الجنائية متساوية و العقوبة متساوية لذلك لا يجب التفرقة في العقوبة الجنائية

الانتقادات الموجهة لهذه المدرسة

أنها اتجهت نحو التجريم المطلق بحيث أقامت أسس التجريم و العقاب على قواعد موضوعية مجردة, لا تراعي لا شخصية الجاني و لا عوامل انحرافه و لا ظروفه الخاصة.

فشلت هذه المدرسة في تحقيق مبدأ المساواة التي نادت بها

جعلت الجزاء الجنائي ثابتا و محددا , و لا سلطان للقاضي الجنائي و لا يمكن له أن يخفضه أو يرفعه

اخدت بفكرة العقد الاجتماعي كأساس فلسفة الدولة في العقاب

حصرت وضيفة العقوبة في الردع و الجزر و أهملت الوظيفة الإصلاحية للعقوبة

المدرسة الوضعية أو الواقعية

هذه المدرسة ظهرت نتيجة عاملين أساسيين =

العامل الأول , و هو العامل الفكري و يتمثل في بروز الفلسفة الوضعية على يد الفيلسوف اوغست كونط القائمة أساسا على الملاحظة و التجربة و استخلاص النتائج

العامل الثاني , و هو عامل واقعي يتمثل في الانتقادات التي وجهت للمدرسة الكلاسيكية الأولى و الثانية بسبب انتشار الظاهرة الإجرامية في المجتمع الاروبي

و تقوم هذه المدرسة على المبادئ التالية

اعتماد المسؤولية القانونية بعيدا عن المسؤولية الاخلاقية , و هنا خالفت المدرسة التقلدية و انكرت حرية الانسان في الاختيار بين الخير و الشر و اعتنقت مبدأ الحتمية إي أن الانسان مسير في الجريمة و ليس مخير بل راجعة إلى عدة عوامل اخرى و أن الانسان غير حر في سلوكاته و أن الجريمة ليست هي التي تستوجب العقاب لان المشكل يكمن في شخصية الجاني الذي يهدد المجتمع و يجب اتخاذ تدابير وقائية ضده

اعتماد التجربة منهجا للبحث , و هذا من السمات البارزة لهذه المدرسة و اعتبرت أن الجريمة ظاهرة و انه لا بدا من الملاحظة و التجربة و استخلاص النتائج و كانت هذه اول مرة في تاريخ القانون الجنائي أن تخضع الظاهرة الجنائية للتجربة

اعتماد التدابير كأسلوب لردع الفعل الإجرامي على عكس المدرسة التقليدية التي كانت تعتبر أن الردع يكون بالعقوبة و يقصد بالتدابير الوقائية و هي مجابهة كل الظروف التي تؤدي إلى وقوع الجريمة كتناول المخدرات و الفقر و ذالك من خلال محو الأمية و التوعية و يجب اجتثات الجريمة من جذورها و القضاء على أسبابها خير من مواجهة آثارها و أيضا تدابير الأمن و الهدف منها و ضع المجرم في ظروف لا يستطيع معها الإضرار بالمجتمع المحيط به و لذالك وجب دراسة الجاني و قالت بأن هناك مجرمين لا ينفع معهم سوى الاستئصال من المجتمع لأنه مجرمون بالفطرة ز صنفت المجرمين إلى مجرمين بالفطرة و مجرمين بالصدفة و مجرمين مجانين و لكل مجرم تدابيره الخاصة و يمكن تطبيق هذه التدابير على الأشخاص قبل ارتكابهم للجريمة.

الانتقادات الموجهة لهذه المدرسة

من أهم الانتقادات التي وجهت لها هي اعتمادها على مبدأ الحتمية لأنه لا يوجد دليل على أن الانسان مسير و بقي مجرد افتراض رغم انها كانت تعطي أهمية للتجربة بصفة اولبة و بهذا سقطت في تناقض .

و ايضا ما يحسب لها , أنها خالفت مبدأ لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص بحيث انها اقرت اخضاع بعض الجناة لبعض التدابير دون قيامهم بأي جريمة مثلا المشردين يجب اتخاد تدابير ضدهم لكن هنا قد انتهكت حقوق الافراد

مدرسة الدفاع الاجتماعي

تتميز هذه المدرسة أنها تتكون من تيارين مختلفين تيار درماتيكا و تيار مارك انسل

تيار دراماتيكيا

يعرف انه تيار متطرف لأنه قام بهدم مبادئ القانون الجنائي ألتقلدي و ينطلق هذا التيار من الدفاع عن الجناة ضد المجتمع و قالت بأن الهدف هو الإصلاح و التأهيل و ليست العقوبة و يجب الاستغناء عن القانون الجنائي بجل مؤسساته

أفكار هذا التيار

اذ ما أردنا أن نصل بالمجتمع إلى الأمان يجب إلغاء القانون الجنائي و لهذا سميت بالحركة الالغائية و أن قانون الدفاع الاجتماعي أوسع من القانون الجنائي لأنه يتدخل قبل وقوع الجريمة و أن هذا التيار يرفض إضفاء الصبغة الجريمة على فعل الشخص لأنه في حالة قلنا لشخص انه مجرم آنذاك لن ينفع معه إي إصلاح أو إي شئ أخر لذلك لا يجب التمييز بين طائفتين في المجتمع و إننا لسنا بحاجة للعقوبات السالبة للحرية و أن هذه العقوبة فقط تقوم بإنتاج المجرمين فقط

الانتقادات التي وجهت لهذا التيار

انه تيار متطرف لأنه دعي إلى إلغاء القانون الجنائي و هذا شئ لا يعقل لأنه بدون القانون الجنائي ستعم الفوضى

تيار مارك انسل

يعتبر مارك انسل من رواد القانون الجنائي و يدين له القانون الجنائي بالكثير لأنه ساهم بالعديد من الأفكار

مبادئ تيار مارك انسل

- ✓ دعا إلى الحفاظ على المبادئ التقلدية و دعا إلى ابقاء القانون الجنائي على عكس درماتيكا و الاهتمام بشخصية الجاني من خلال اعطاء القاضي سلطته التقديرية و لابد أن نعطي للقاضي سلطة تقديرية واسعة و قال مارك انسل لا يمكن الوصول للاصلاح و اعادة تأهيل الجاني بدون اعطاء القاضي السلطة

التقديرية و تفريد العقوبة , و لا يمكن اخراج القاضي من اختصاصة و يجب اخراج ملف الشخصية للمجرم و يعد هذا الملف خبراء منهم علماء النفس و الاجتماع و هذا الملف يرافق الجرم في كافة مسارات الدعوة العمومية و أن وضيفة القاضي لا يجب أن تتوقف عند النطق بالحكم لاننا نعاقب من اجل التأهيل و بهذا ضهر قاضي تطبيق العقوبات لمراقبة السجين أثناء قضاءه المدة السجنية و يمكنه اقتراح تخفيف للجاني في حالة ملاحظته أن الجني يسير إلى التحسن

- ✓ الطابع الإنساني للجزاء , جاء مارك انسل بالطابع الإنساني للجزاء و طالب بالعمل على ردع الفعل الإجرامي بالتدابير العقوبات معا و رفض مارك انسل التدابير الغير المحددة المدة التي جاءت هبها المدرسة التقليدية و رفض أن تكون التدابير السابقة للفعل الجرمي و طالب بإلغاء عقوبة الإعدام لأنها تتنافى مع القيم الإنسانية و لا مكان للعقوبات البدنية

من هنا نكون انتهينا من المقدمة العامة لهذه المادة و سنمر إلى النظرية العامة للجريمة

النظرية العامة للجريمة

الجريمة هي فعل أو امتناع (الركن المادي) صادر عن شخص أهل للمسائلة الجنائية (الركن المعنوي)يقرر له القانون عقوبة أو تدبيرا وقائيا (الركن القانوني) بسبب ما يحدث من اضطراب للمجتمع (العلة للتجريم)

لقيام الجريمة لا بد من ثلاثة اركان , الركن المادي , الركن القانوني , الركن المعنوي

الركن القانوني

هو الصفة الغير المشروعة للفعل و يكتسبها بشرطين ,

هما خضوع الفعل أو الامتناع لنص أو تجريم و عدم خضوع الفعل و الامتناع لأحد أسباب التبرير أو الإباحة

متلا القاضي امام قضية قتل سيتعامل معها على النحو التالي ,سيعتبرها جريمة طبقا للنص الذي يجرمها و يراعي عدم خضوع هذا الفعل لأحد أسباب التبرير و الإباحة متلا حالة الدفاع الشرعي ستعتبر أنها ليست جريمة ,

مبدأ الشرعية أو النصية

حصر مصادر التجريم و العقاب في مصدر واحد هو النصوص الجنائية المكتوبة الموجودة في المصدرين

المجموعة الجنائية الصادرة سنة 1962 و النصوص الجنائية الخاصة و بهذا نرجع للمبدأ المعروف لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص

- قاعدة عدم التوسع في القاعدة الجنائية

هذه القاعدة نتيجة مبدأ الشرعية أو النصية و تقول بأنه لا يحق له التوسع في القاعدة الجنائية

تكون القاعدة القانونية ذات جودة عندما تكون واضحة و صعبة في حالة غموضها

- عندما يكون النص غامضا فالقانون يوجب على القاضي تفسير النص وتقصي ارادة المشرع و يلزم عليه عدم التوسع في تفسير النصوص الجنائية التي من شأنها انتاج جرائم جديدة و عقوبات جديدة

- عدم لجوء القاضي للقياس و ينطبق هذا على مجال التجريم و العقاب و يجوز القياس في غير النصوص التجريمية و يمكنه القياس في أسباب الإباحة و التبرير لانها تحسن من مركز المتهم و حماية مصلحته

- تفسير النص الغامض لمصلحة المتهم

في حالة استحالة تقصي ارادة المشرع يقوم القاضي بالرجوع إلى مبدأ الاصل في الافعال الاباحة ويفسر النص لمصلحة المتهم لأن الاحكام لا تبنى على الضن

مبدأ عدم رجعية النص القانون

مثلا شخص يحاكم من اجل جريمة ما لكن في تلك الأثناء صدر قانون اشد من السابق هنا يطرح التساؤل إي قانون سيطبق على الجاني ؟

للإجابة يجب علينا أن نعرف بأن "القانون الجنائي لا يسري على الماضي بل يسري على المستقبل فقط " , بمعنى أن الفعل أو الامتناع أن كان مباحا في الماضي أي أثناء وقوع الفعل سيبقى مباحا حتى و أن جرمه المشرع و الاساس القانون لهذا المبدأ هو الفصل الرابع الذي ينص على " لا يؤاخذ احد على فعل لم يعد جريمة بصريح القانون و لا معاقبته بعقوبات لم يقررها القانون "

لكن ترد على هذه القاعدة بعض الاستثناء إي أن بامكان أن يسري القانون الجنائي على الماضي و بأثر رجعي في بعض الحالات

الحالة الأولى = القوانين الشكلية

يقصد بها المسطرة المدنية و هي الاجراءات التي تتخذ منذ حدوث الجريمة إلى التنفيذ و تطبق بأثر فوري , لنفرض أن شخص أثناء محاكمته صدر قانون ينص على أن الجريمة تحال على قاضي التحقيق في هذه الحالة سيطبق القانون بأثر فوري لأنها ليست ضد مصلحة المتهم

الحالة الثانية = القوانين المفسرة

تطبقها المحاكم بأثر فوري لأن الغرض منها هو ايضاح النصوص الغامضة و الفضفاضة و هي لا تضم جرائم جديدة أو عقوبات جديدة و لا تلحق إي ضرر بالمتهم

الحالة الثالثة = التدابير الوقائية

الاساس القانوني لهذا الاستثناء هو الفصل الثامن من القانون الجنائي , اذا ارتكب شخص ما جريمة و اثناء محاكمته ضهر قانون وقائي جديد لم يكن وقت وقوع الجريمة ,فأنه يطبق بأثر فوري لان الغرض منها ليس الردع و الزجر لكنها لمواجهة الخطورة الإجرامية بهذا تطبق بأثر فوري مباشرة بعد صدورها

الحالة الرابعة = النص الأصلح للمتهم

في حالة ضهور قانون جديد و وجدت قوانين كثير يطبق القانون بأثر فوري , و ذلك طبقا لثلاثة شروط , أن يكون النص الجديد اصلح للمتهم من القديم و وجب مقارنته مقارنة موضوعية , دون الاعتماد على رأي المتهم بل بالاعتماد على المقارنة التي يقوم هبها القاضي ,و الشرط التأني أن لا يكون هناك حكم صادر و نهائي في الدعوة العمومية و يطبق النص الأصلح للمتهم فقط قبل التنفيذ و الشرط الأخير , أن لا يكون الفعل الجرمي مخالف للقوانين المؤقتة التي تضعها الدولة و بعبارة اخرى , لا يمكن تطبيق القانون الأصلح للمتهم في القوانين المؤقتة و الاساس القانوني هو الفصل السابع

القانون الجنائي في المكان

اقلمية القانون الجنائي

كل جريمة حدثت في الإقليم المغربي سيتم المعاقبة عليها طبقا للقانون الجنائي المغربي سواء قام هبها أجنبي أو مغربي لجنسية و لا يهم من هي المصلحة المتضررة لأن الفعل الجرمي يمس سيادة الدولة و يعتبر هذا الاصل في القانون الجنائي و لكن ضهر أن مبدأ اقلمية القانون الجنائي عاجز عن حماية المصالح السياسية و المصالح الامنية , و هنا تدخل مبدأ عينية النص الجنائي

عينية النص الجنائي

و يعني تطبيق النص الجنائي على جرائم معينة و سياسية و محصورة في

- جناية ضد الدولة
- جرائم تزيف ضد الدولة , تزوير الاوراق المالية و تزييف اختام الدولة سواء ارتكبت في إي دولة و لم تتدخل تلك الدولة يصبح هنا الاختصاص من القانون الجنائي لمعاقبة المخالفين
- جناية ضد أعوان الدولة أو مقر البعثات الدبلوماسية و القنصلية أو المكاتب العمومية

لكن ايضا اتضح أن عينية النص الجنائي عاجزة عن حماية مصالح الدولة ما أدى إلى ظهور شخصية النص الجنائي

شخصية النص الجنائي

الاساس القانون لهذا المبدأ هو الفصل 707 و 708 و يطبق القانون الجنائي على كل مغربي قام جنحة أو جناية

و لهذا المبدأ وجهين سلبي و ايجابي :

- الشق الايجابي

تطبيق النص الجنائي , على كل من يحمل الجنسية المغربية و لو ارتكب جريمة أو جنحة خارج الاقليم المغربي

المثال على ذلك : مثلا شخص مغربي قام بقل شخص اخر خارج الإقليم المغربي و فر هاربا إلى المغرب في هذه الحال يعاقب وفق القانون الجنائي المغربي

- الشق السلبي

و هو أن النص الجنائي المغربي يطبق على كل جناية يكون الجني عليه جنسيته مغربية و لو ارتكبها أجنبي و خارج الإقليم المغربي و لكن لا يمكن محاكمته إلا بدخوله للمغرب بدون أن يدلي انه صدر في حقه حكم و انه قضى عقوبته عن تلك الجريمة في الدولة التي ارتكبت فيها لأنه لا يمكن المحاكمة على الفعل الجرمي مرتين , و هذا المبدأ يهدف إلى منع الجناة من الإفلات من العقاب .

عالمية النص الجنائي

لقد تطور القانون الجنائي و أصبح يطبق على كل جريمة يقبض على مرتكبيها فوق الاقليم الوطني مهما كانت جنسيته و مهما كان المكان الذي ارتكبت فيه الجريمة , و بمعنى أن النص الجنائي أصبح له بعد عالمي و, كمثال مثلا شخص ارتكب جريمة الاتجار في المخدرات أو الإرهاب أو جريمة من الجرائم التي تمس المصالح المشتركة للدول أو تمس الإنسانية في الأراضي الاسبانية ضد إي شخص كيف ما كانت جنسيته و فر إلى المغرب هنا يتم القبض عليه و محاكمته وفق مقتضيات القانون الجنائي المغربي و باعتبار أن كل دولة تنوب على المنتظم الدولي و هذا المبدأ رهين بعدم وجود اتفاق حول تسليم المجرمين لن يتم محاكمة هذا المجرم .

حالات انتفاء الركن القانوني (أسباب التبرير و الاباحة)

يقصد بأسباب التبرير و الاباحة هي تلك الرخص التي تبيح الفعل الجرمي و تبيح الامتناع عن فعل جرمه القانون , و أطرها الفصل 124

و قد جاء هذا الفصل معيبا لأنه وضع حالات أسباب التبرير و الاباحة على وجه الحصر مما يعطي للقاضي أن يستخدم القياس رغم انه محضور على القاضي الجنائي , مثلا اب قام بضرب ابنه و قام الابن برفع دعوى هنا يقوم القاضي بالبحث عن نص شرعي فيجده لكنه يجد أن هناك سبب للتبرير و الاباحة و هو جواز تأديب الاب لابنه حسب الشريعة الاسلامية على سبيل القياس .

- الحالة الأولى :

إذا كان الفعل قد أوجبه القانون وأمرت به السلطة الشرعية؛

مثلا رئيس أمر الشرطي بفض مظاهرة أو اعتصام و نتج عن ذلك جريمة قتل ارتكبها الشرطي , في هذا الحال سيعرض على القاضي و سيجد النص القانوني لتطبقه لكنه سيحككم بالبراءة لان هناك حالة ,أن الفعل قد أوجبه القانون وأمرت به السلطة الشرعية و عندما يجتمع هذين الأمرين يصبح الفعل الجرمي مباحا .

لكن في حالة إذا توافر احد الأمرين دون الآخر إما أمر السلطة الشرعية أو إذن القانون بالفعل

<u>حالة أمر القانون بالفعل</u>

يمكن التميز بين وجهين لهذه الحالة , الوجه الأول أن كان امر القانون موجه للرئيس فيجب للمرؤوس أن يتوفر على أمر السلطة

أما الوجه الثاني , تكون عندما يكون أمر القانون موجه للأشخاص المطالبين بتنفيذه مباشرة إي المرؤوسين في هذه الحال لا يحتاج إلى أمر السلطة الشرعية بل يكفي أمر القانون ,مثلا القانون يأمر الشرطي على القبض على إي شخص متلبس بجريمة الدعارة في هذه الحالة يقوم الشرطي بعمله دون انتظار الإذن من رئيسه و يمكن تبرير الفعل الصادر من الشرطي فقط بأمر القانون و إفلاته من العقاب

الحالة الثانية

و هي حالة أمر السلطة الشرعية بفعل رغم مخالفة أمر القانون لهذا الفعل و قام به المرؤوس و تم القبض عليه و أراد المرؤوس أن يبرر هذا الفعل و تجنب العقاب هنا إشكالية حقيقة يمكن أن نعالجها بموقف الفقه و المشرع المغربي

- **الفقه :**

يعالج الفقه هذه الإشكالية بحسب نوع العلاقة التي تربط الرئيس بالمرؤوس و هناك ثلاثة أنظمة

- **نظام الطاعة العمياء**

في هذا النظام لا يجوز للمرؤوس مخالفة و مناقشة أوامر الرئيس حتى و أن كان الفعل لا يوجد أمر للقانون فيه و لكن دون المس بمؤسسات الدولة و يسود هذا النظام في الميدان العسكري و من ايجابيات هذا النظام انه يساهم في الانضباط , و لكن هو سلبي لأنه يؤدي إلى القيام بالجرائم و المساهمة فيها

- **نظام الطاعة المقيدة**

في هذا النظام وجب على المرؤوس , تقدير أوامر رؤسائه و ينفذ تلك التي لا تخالف أوامر القانون إما أن كانت تخالفه وجب عليه الامتناع و التبليغ عنها و أن لم يقم بذلك يعاقب بصفته فاعلا أصليا و الرئيس كمشارك فقط ,إلا إذا أتبت انه قام بذلك تحت التهديد

- نظام التوفيق

يحاول هذا النظام التوفيق بين اجابيات النظام الأول و الثاني و يقوم بالتمييز بين امرين , الامر الأول هو الغير القانوني التي تكون عدم مشروعيته ضاهرة و واظحة و فيه يجب على المرؤوس عدم تنفيذه و إلا اعتبر المرؤوس فاعلا اصليا و الرئيس مشارك و الامر الذي يكون مشروعيته غير واضحة في هذه الحالة تنفيذ الامر يعتبر سببا مبررا و يعاقب الرئيس

- **موقف المشرع المغربي**

هنا يجب الرجوع إلى النص الجنائي و يتمثل في الفصل 124 الفقرة الأولى , إذا كان الفعل قد أوجبه القانون وأمرت به السلطة الشرعية و هو توفر الأمرين معا و لا يمكن تبرير الفعل الذي يخالف القانون و الذي ينفذه المرؤوس بناء على أمر رؤسائه و يعاقب المرؤوس كفاعل رئيسي و الرئيس كمشارك

الدفاع الشرعي

الدفاع الشرعي هو استعمال القوة اللازمة لصد خطر حال غير مشروع يهدد حقا يحميه القانون الجنائي

وضيفة الدفاع الشرعي

هي بالأساس منع وقوع الجريمة أو التمادي و الاستمرار فيها و التصدي للاعتداء الغير مشروع و ليس الانتقام أو اعطاء الشخص حق العقاب , و لكن لحفظ النفس و المال

شروط الدفاع الشرعي

الشروط المتعلقة بالاعتداء

- ✓ تهديد هذا الاعتداء للنفس أو المال :

يجب أن يهدد هذا الاعتداء حقا يحميه القانون الجنائي في نفسك أو نفس غيرك و مالك و مال غيرك و لو كان مالا غير مشروع

- ✓ أن يكون الاعتداء غير مشروع

أن يكون هذا الاعتداء يهدد حقا يحميه القانون الجنائي مثلا شخص امسك سكين و اقترب من المعتدى إليه بغية منه لإيذائه هنا يكون قد هدد حقا يحميه القانون الجنائي و هو الحق في الحياة و في حالة كان الاعتداء مشروعا فان الدفاع الشرعي غير مباح مثلا أب يعتدي على ابنه في إطار التأديب دون تعسف, هنا الاعتداء مشروع و لا يجوز للابن أن يعتدي على آبيه

- ✓ **أن يكون خطر الاعتداء حالا**

يكون حالا في صورتين :

- ⇦ **إذا كان الاعتداء لم يبدأ بعد و لكنه على وشك الوقوع مثلا شخص يوجه سكينا لشخص أخر يجوز لهذا الشخص الدفاع عن نفسه**

- ⇦ **اذا كان الاعتداء قد بدأ فعلا و لم ينته بعد و يتجه المعتدي إليه لمنع استمرار الاعتداء مثلا شخص يقوم بضرب شخص اخر و لم يتوقف عن ذلك في هذه الحال يجوز للمعتدى عليه الدفاع عن نفسه**

و لا يكون حالا إذا كان الاعتداء مجرد خطر مستقبلي آي أن شخص قام بمواعدتك انه سيقوم بقتلك , فهنا لا يجوز الدفاع الشرعي و ايضا أن كان الاعتداء انتهى , مثلا شخص قام باغتصاب فتاة و بعد انتهاءه في الصباح قامت بقتله هنا تعتبر قد ارتكبت جريمة , و لا تعتبر في حالة دفاع شرعي و سيكون بهذا انتقاما و يتحول إلى جريمة

<u>الشروط المتعلقة بالدفاع</u>

- ✓ **أن يكون فعل الدفاع ضروريا و لازما لدرء و تجنب الاعتداء :**

إذا كان للمعتدى عليه وسيلة اخرى غير رد العدوان بقوة و لم يلجأ إليها فهنا لن يكون هناك دفاع شرعي و بالتالي يحسب استعماله للقوة جريمة و بهذا أن الدفاع الشرعي هو أخر الحلول

يتبع,,,,,,

تتمة ,,,,

- ✓ ان يكون فعل الدفاع متناسبا مع فعل الاعتداء

يجب على الشخص ان يستعمل قدرا من القوة و العنف يكون متساويا مع جسامة و خطورة الاعتداء

و لكن تطرح اشكالية تحديد هل هناك تناسب ام لا و قد اوكلت مهمة تحديد هل هناك تناسب ام لا , للسلطة التقديرية للقاضي الجنائي

و في الاخير يمكن القول ان مهمة اثبات الدفاع الشرعي ترجع للمعتدى عليه عن طريق الدفع للقاضي و يجب على القاضي النضر في ذلك و ان كان المعتدى عليه محق تسقط عنه المسؤلية الجنائية و المدنية و يستفيد من ذلك المشاركين و المساهمين في هذا الفعل الجرمي

الركن المادي

سبق و اشرنا انه لقيام جريمة ما لا بد من الاركان الثلاثة ، الركن القانوني و المادي و المعنوي و الان سندرس الركن المادي للجريمة

حسب الفصل 1 من القانون الجنائي فان علة تجريم اي سلوك فهي بسبب ان ذاك السلوك يحدث اضطرابا اجتماعيا و لقيام الركن المادي لا بدا من ثلاث عناصر :

- ✓ السلوك الاجرامي

له صورتين سلوك ايجابي و اخر سلبي

- ⇦ الايجابي

هو النشاط او السلوك المادي الملموس الذي يتم بواسطة اعضاء جسم الانسان (السرقة , القتل)

- السلبي

هو الامتناع , اي التخلي عن اتيان فعل واجب قانونا

فالقانون يفرض علينا العديد من الالتزامات و الامتناع عنها يعتبر جريمة (الامتناع عن التبليغ بجريمة ضد الدولة)

✓ النتيجة الاجرامية

هي النيجة التي سببها السلوك الاجرامي

✓ العلاقة السببية

هي العلاقة بين النتيجة الاجرامية و السلوك الاجرامي , و في حالة تعدد السلوك الجرامي تكون هناك اشكالية قام الفقه بوضع حلول لها لكن المشرع ترك السلطة التقديرية للقاضي , و لم يأخد بأي نضرية

المحاولة

ان الجريمة لها مراحل هي :

المرحلة الاولى : هي الافكار و النويا و هي لا يعاقب عنها القانون الجنائي لانها لا تحدث اضطرابا في المجتمع

المرحلة التانية : هي مرحلة التحضير ة الاعداد لارتكاب الجريمة و ايضا لا يعاقب عليها القانون الجنائي لان النية الاجرامية ما زالت غامضة للجاني

المرحلة الثالثة : هي بداية التنفيذ الفعلي للجريمة و في هذه الحالة يتدخل القانون الجنائي و يمكن ان يعاقب و يمكن ان لا يعاقب عليها حسب حالتين

حالة العقاب : يعاقب عليها عندما تكون محاولة عندما بدأ الجاني و توقف عن ذلك بسبب اجنبي خارج عن ارادة الجاني في هذه الحالة يعاقب

حالة عدم العقاب : لكي لا يعاقب الجاني عن المحاولة عليه ان يتوقف عن تنفيذ جريمته بارادنه و اختياره و هذا هو العدول الاختياري

صور المحاولة

هناك تلات صور في القانون الجنائي

الجريمة الموقوفة : الاطار القانوني لها هو الفصل 114 و هي كل جريمة بدأ الجاني في تنفيذها فعلا لكنه توقف عن التنفيذ بسبب خارج عن ارادته مثال : شخص اراد ان يطعن شخص معين لكن تدخل شخص ذلك حال دون ذلك ,

الجريمة الخائبة : هي عندما يستنفذ الجاني كل نشاطه الاجرامي لكن مع ذلك لا تتحقق النتيجة الاجرامية على عكس اعتقاده , مثلا شخص قام بطعن شخص لكي يقتله لكن الشخص لم يمت لأنه اخطأ التصويب

الجريمة المستحيلة : هي جريمة لا يمكن ان تحدث اصلا رغم القيام بها كمحاولة اجهاض مرأة ليست حامل ضنا من الجاني انها حامل و هذه جريمة مستحيلة , متلا شخص اختلس مالا لكنه في الاخير اتضح انه ماله الخاص و هذه ايضا جريمة مستحيلة

و يمكن هنا التميز بين نوعين استحالة قانونية او استحالة مادية ,

استحالة قانونية : تكون في غياب النص الذي يعاقب مثال الشخص الذي يختلس ماله الخاص لان جريمة الاختلاس وجب اختلاس مال الغير

استحالة مادية : مثلا شخص اراد ان يسمم شخصا لكن في الاخير اتضح ان السم مجرد سكر في الاخير نقول بان في الاستحالة المادية , يعاقب القانون الجنائي عليها و في حالة الاستحالة القانونية لا يعاقب لانه لا جريمة و لا عقوبة الا بنص

المحاولة في الجنايات يعاقب عليها كالجريمة التامة , و في الجنح لا يعاقب عليها الا بنص خاص يقضي بذلك و المحاولة في المخالفات لا يعاقب عليها مطلقا

الركن المعنوي

من الناحية الجنائية لا تكفي عناصر الركن المادي بل من الضروري وجود القصد الجنائي , و القانون الجنائي لا يعاقب الشخص الذي لا تربطه بالجريمة ارادة اثمة و هناك صورتين لهذا الركن

✓ القصد الجنائي

هو العلم بعناصر الجريمة و ارادة متجهة الى قبولها اي انه يقوم على عنصرين

⇦ الارادة

هو ان يوجه الجاني ارادته الى تحقيق الواقعة الاجرامية اي ارادة الفعل و النتيجة

⇦ العلم

ان يكون الجاني عالما بعناصر الجريمة من الناحية القانونية و الحقيقة الواقعية للجريمة

من الناحية القانونية فهو علم مفترض في اي شخص لانه لا يعذر احد بجهله للقانون و من الناحية الواقعية فجهل الانسان بالحقيقة الواقعية يزيل القصد الجنائي مثلا شخص يقوم بحيازة حقيبة شخص عن طريق الخطأ في المطار فهذه جريمة لكن انعدام العلم بالحقيقة الواقعية يزيل الجريمة نهائيا

✓ الخطأ الغير العمدي

لم يعطه المشرع اي تعريف

لكن بقراءة النصوص الجنائية , نجد مصطلحات من قبيل عن ادراك , عن وعي , عن سوء نية , عن اهمال , عن ترك, عن رعونة و بها نميز بين الجرائم التي يتوفر فيها القصد الجنائي و الخطأ الغير العمدي

و يشترك القصد الجنائي مع الخطأ الغير العمدي , في الارادة و لا يشتركان في العلم

الفاعل في الجريمة

الجريمة اما ان يرتكبها شخص واحد و يكون فاعلا اصليا او عدة اشخاص هنا نقف اما على المشاركة او المساهمة و الفاعل المعنوي او الفاعل الاصلي

الفاعل الاصلي هو الذي يرتكب الجريمة بمفرده دون ان يشاركه احد في مخططه

الفاعل المعنوي

هو الشخص الذي يسخر شخصا لا يمكن معاقبته لارتكاب جريمة ما و يعتبر الذي سخر فاعلا معنويا و هو فاعل اصلي و المسخر فاعلا ماديا لا يعاقب (الاطار القانوني هو الفصل 131)

المساهمة

المساهمة هي تعدد الفاعلين و مساهمة كل واحد في التنفيذ المادي للجريمة و كل مساهم يعتبر فاعلا اصليا و يعاقب بنفس عقوبة الفاعل الاصلي (الاطار القانوني للمساهمة 128) مع استتناء التحريض على العصيان في الفصل 304 و يعتبر كل من حرض عليه يعتبر مساهما

المشاركة

الاطار القانوني لها هو الفصل 129 , و المشارك يقوم باعمال تانوية لا تدخل في التنفيذ المادي و لها تلاث صور

الامر و التحريض

من امر شخصا له قصدا جنائيا لارتكاب جريمة ما يعتبر الذي امر مشارك و المنفذ للامر فاعلا اصليا مع شرط ان يكون التحريض و الامر مباشرا و ليس عاما

تقديم وسيلة ارتكاب الجريمة

اعطاء الوسيلة التي تمت بها الجريمة يكون الشخص مشاركا اذا كانت تلك الاداة هي التي تمت بها الجريمة و مع علم الذي اعطى الوسية بأنها ستستعمل للقيام بالجريمة اي القصد الجنائي

التعود على تقديم مسكن للاشرار

القيام بايواء الاشرار لمرات متكررة مع العلم بأنهم مجرمين

امنى التوفيق لجميع الطلبة و دعواتكم لي و لوالدي

